können, daß das Gericht sogleich auf den Grund der eingereichten Schriften das Urtheil fälle. Es leuchtet ein, daß dadurch das Mündlichkeitsprinzip schwer verletzt wird, dies Prinzip aber im Interesse der Erforschung der Wahrheit gewahrt werden soll. Läßt man ohne mündliche Verhandlung Urtheilsfällung auf Grund der Streitschriften zu, so muß ein Referent aufgestellt werden, wodurch aber, wie die Motive selbst bei Rechtfertigung der instruction par écrit anerkennen, manche Nachtheile eintreten können. Dem Gericht ist aber auch das richtige Mittel entzogen, durch Fragen an die Parteien die nothwendige Aufklärung zu erhalten. (Fortsetzung im nächsten Hefte.)

XII.

Eine literarische Notiz.

Von Fitting.

Im vorigen Bande des Archivs S. 287 fg. habe ich darauf aufmerksam gemacht, daß zur Rückforderung von Sachen, welche, obwohl im Kaufe nicht begriffen, doch im Gefolge eines Kaufes thatsächlich in die Hände des Käufers gelangt sind, nach L. 29, 30 de cont. emt. 18, 1 und L. 2 C. de act. emt. 4, 49 auch die actio venditi gebraucht werden kann. Da dieser wichtige Satz seit länger als einem Jahrhundert gänzlicher Vergessenheit anheimgefallen war, so wird es vielen Lesern nicht unerwünscht sein zu erfahren, daß darüber neuerdings eine sehr tüchtige kleine Schrift erschienen ist. Ein früherer Zuhörer von mir, Herr Dr. Thilo von Halle, hat nämlich die Frage zum Vorwurfe für seine Inauguralabhandlung [1]) genommen und sich nicht blos durch gründliche Erörterung aller Seiten des Gegenstandes, sondern auch namentlich durch

---

1) Ern. Otto Carol. Thilo. De venditi actionis usu quodam speciali. Halis Sax. 1865. 8. 29 S. (Zu haben in der Buchhandlung des Waisenhauses.)

reichhaltige literarische und dogmengeschichtliche Nachweisungen ein bleibendes Verdienst um die Lehre erworben.

Es wird (S. 4 ff.) gezeigt, daß diese Verwendung der venditi actio schon den Glossatoren aufgefallen und von diesen in verschiedener Weise zu erklären versucht worden ist, daß sich sodann auch die Commentatoren, obwohl freilich immer nur sehr kurz und beiläufig, mit der Frage beschäftigt haben. Eine ausführlichere Erörterung wurde ihr durch Cujacius, ganz besonders und vornehmlich aber durch Donellus zu Theil, welcher auch zuerst den allgemeineren Grundsatz, auf dem die Entscheidungen der oben gedachten Stellen beruhen, klar erkannt und ausgesprochen hat. Um so auffallender muß es erscheinen, daß bei späteren dieser Grundsatz als solcher gar nicht mehr, aber selbst von den beiden in den Quellen enthaltenen Anwendungen desselben durchgängig blos noch die eine, aus L. 2 C. cit. ersichtliche,[2]) und auch diese nur ganz spärlich und vereinzelt erwähnt wird (der Verfasser nennt Perez, Frantzke, Brunnemann und eine kurze Notiz in Otto's Thesaurus), bis endlich auch hievon jede Spur in der juristischen Literatur verschwindet.

Um auch von dem weiteren Inhalte des Schriftchens eine kurze Uebersicht zu geben, so zeigt der Verfasser im § 6 (S. 11 ff.) in sehr umsichtiger Weise, daß wirklich der — im Einklange mit Donellus und mir — von ihm aufgestellte allgemeine Grundsatz aus den angeführten Stellen abzuleiten sei, entwickelt in § 7 (S. 15 f.) die innere Schwierigkeit, welche sich bei der Annahme desselben zu ergeben scheine, und geht in § 8 (S. 17 ff.) zu der Betrachtung der Gründe über, wodurch sich gleichwohl die fragliche Anwendung der venditi actio rechtfertige. Von den vier verschiedenen Begründungsversuchen, welche in der Literatur aufgetreten sind, wird mit Recht nur derjenige festgehalten, welcher diese Function der venditi actio auf die Natur des Kaufgeschäftes als eines bonae fidei negotium stützt. Im § 9 (S. 20 ff.) wird dies nun weiter —

2) Ich finde die beiden Anwendungen nur noch genannt bei dem vom Verfasser nicht angeführten Meier Colleg. Argentorat. XIX, 1 § 28 nr. X.

und zwar, wie ich glaube, völlig richtig — ausgeführt: Die bona fides fordere nicht nur, daß man nicht zu wenig leiste, sondern auch, daß man nicht zufolge des Geschäftes ein mehreres an sich nehme, als das, worauf man durch das Geschäft einen Anspruch habe. Sei also in dem einen oder dem andern Punkte gefehlt, so könne gleichmäßig die Contractsklage gebraucht werden. Im § 10 wird endlich von der praktischen Bedeutung des erörterten Satzes gehandelt und gezeigt, daß von allen Klagen, welche zur Rückforderung von Sachen der fraglichen Art begründet sein können, die venditi actio in der Regel die weitaus vortheilhafteste ist.

Preisaufgabe.

Die Juristische Gesellschaft zu Berlin hat in der heutigen Sitzung den Beschluß gefaßt, eine Einladung zur Bearbeitung folgender Preisaufgabe:

Ist die körperliche Haft ein zulässiges Exekutionsmittel in Civilprozeßsachen?

zu erlassen und für die Konkurrenz folgende Bedingungen aufzustellen:

1) Erfordert wird eine historisch-dogmatische Beleuchtung dieser Gesetzgebungsfrage vom Standpunkte der Rechtswissenschaft und der Volkswirthschaftslehre unter vergleichender Darlegung der über diese Materie bei den Völkern des germanischen und romanischen Rechts, insbesondere in Deutschland, England, Frankreich und in den Nordamerikanischen Freistaaten geltenden Rechte.
2) Die Arbeiten müssen in zwei gleichlautenden Exemplaren vor dem 1. März 1866 an den Schriftführer der Juristischen Gesellschaft (Hrn. Justizrath Meyen in Berlin, Leipzigerstraße Nr. 65) mit einem Motto eingesendet, der Name des Verfassers aber versiegelt unter Aufschrift desselben Motto's beigefügt sein.
3) Zur Ausübung des Amtes als Preisrichter werden fünf Mitglieder der Gesellschaft, von denen zwei der Jurist. Fakultät hiesiger Universität angehören müssen, in der Märzsitzung 1866 durch Stimmzettel der anwesenden Mitglieder gewählt.
4) Die Verkündigung des Beschlusses der Preisrichter und des Verfassers der gekrönten Preisschrift erfolgt in der Juni- oder Septembersitzung 1866.
5) Der Preis für die gekrönte Schrift ist auf 50 Friedrichsd'or festgesetzt. Die Einhändigung dieses Preises erfolgt unmittelbar nach Bekanntwerdung des Verfassers der gekrönten Schrift.
6) Das Eigenthumsrecht an der gekrönten Schrift steht der Juristischen Gesellschaft zu. Dem Verfasser wird jedoch das Recht eingeräumt, das Werk vor dem 1. September 1867 durch den Druck zu veröffentlichen, und ihm für diesen Fall das Eigenthumsrecht an der gekrönten Preisschrift zuerkannt.

Berlin, 11. März 1865.

Der Vorstand der Juristischen Gesellschaft.
Graf Wartensleben.
